

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 14 REg 13/95

.....,

Kläger und Revisionsbeklagter,

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Freistaat Thüringen,
vertreten durch das Landesamt für Soziales und Familie
-Abteilung 3-, Landesversorgungsamt,
98527 Suhl, Karl-Liebknecht-Str. 4,

Beklagter und Revisionskläger,

beigeladen:

1.,

2.,



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der 14. Senat des Bundessozialgerichts hat am 15. Oktober 1996 ohne mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden Richter S c h n e i d e r - D a n w i t z, die Richter Dr. U d s c h i n g und S c h r i e v e r sowie die ehrenamtlichen Richter K o c h und L e i t e für Recht erkannt:

Das Urteil des Thüringer Landessozialgerichts vom 29. August 1995 wird aufgehoben, soweit der Beklagte verurteilt wurde, dem Kläger auch für die Zeit vom 22. Juni 1993 bis 31. Oktober 1993 Erziehungsgeld zu gewähren. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Suhl vom 30. August 1994 wird insoweit zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens in erster und zweiter Instanz des Klägers und der Beigeladenen zu drei Viertel. Im übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

Der Kläger begehrt die Zahlung von Erziehungsgeld (Erzg) für seinen nichtehelichen Sohn.

Der Kläger ist der leibliche Vater des am 22. Juni 1993 geborenen P..... W..... (P). Er lebt in nichtehelicher Lebensgemeinschaft mit der leiblichen Mutter des P (der Beigeladenen zu 1.) In diesem Haushalt lebt P seit seiner Geburt. Die Beigeladene zu 1. war im Zeitpunkt der Geburt des P mit dem Beigeladenen zu 2 verheiratet, der auch auf der Abstammungsurkunde des P als Vater eingetragen ist. Der Kläger leistete bis 31. Oktober 1993 Zivildienst; in der Zeit vom 22. September bis 31. Oktober 1993 hatte er Urlaub. In der Folgezeit verfügte er zumindest bis einschließlich August 1994 nicht über Einkünfte.

Der Beklagte lehnte es mit Bescheid vom 18. Oktober 1993 ab, dem Kläger Erzg zu gewähren, da ihm das Sorgerecht für P nicht zustehe. Der Widerspruch des Klägers blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 10. Februar 1994). Nachdem der Beigeladene zu 2 am 29. August 1994 Klage auf Feststellung der Nichtehelichkeit gegen P erhoben hatte, gewährte der Beklagte ab 30. August 1994 Erzg an den Kläger. Das Sozialgericht hat die Klage auf Erzg für die Zeit ab der Geburt des Kindes abgewiesen (Urteil vom 30. August 1994), das Landessozialgericht (LSG) hat den Beklagten durch Urteil vom 29. August 1995 verurteilt, dem Kläger auch für den Zeitraum vom 22. Juni 1993 bis 29. August 1994 Erzg zu gewähren. P sei das leibliche Kind des Klägers iS von § 1 Abs 3 Nr 3 Bundeserziehungsgeldgesetz (BERzGG). Der Einstufung des P als leibliches Kind stehe zwischen-



zeitlich auch nicht mehr die Tatsache entgegen, daß P von Gesetzes wegen ab Geburt bis zur Rechtskraft des Urteils des Amtsgerichts Suhl (vom 20. Februar 1995), mit dem seine Nichtehelichkeit festgestellt wurde, als eheliches Kind des Beigeladenen zu 2 gegolten habe. Zwar könnten nach § 1600a Satz 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) die Rechtswirkungen der Vaterschaft erst vom Zeitpunkt der Vaterschaftsanerkennung an geltend gemacht werden, doch könne diese Regelung nach der Zweckrichtung der §§ 1 Abs 3 Nr 3, 3 Abs 3 BErzGG nicht auf die Gewährung von Erzg angewandt werden. Der Gesetzgeber habe mit der Einbeziehung der nichtsorgeberechtigten Väter durch Art 1 Nr 1 des Zweiten BErzGG-ÄndG (vom 6. Dezember 1991, BGBl I 2142) erreichen wollen, daß auch sie mehr in die Verantwortung für ihr Kind einbezogen werden. Dieses Ziel werde mit einer Anwendung des § 1600a Satz 2 BGB verfehlt. Soweit der Kläger in der Zeit vom 22. Juni bis 21. September 1993 Zivildienst abgeleistet habe, komme § 1 Abs 5 zur Anwendung, wonach der Erzg-Anspruch unberührt bleibe, wenn der Antragsteller aus einem wichtigen Grund die Betreuung und Erziehung des Kindes nicht sofort aufnehmen könne oder sie unterbrechen müsse. Der Zivildienst könne nicht als volle Erwerbstätigkeit iS des § 2 Abs 1 BErzGG angesehen werden; das Gesetz stelle ihn auch in § 2 Abs 2 BErzGG nicht einer vollen Erwerbstätigkeit gleich.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision wendet sich der Beklagte nur noch gegen die Verurteilung zur Zahlung von Erzg im Zeitraum vom 22. Juni bis 31. Oktober 1993. Im Hinblick auf den Zeitraum vom 1. November 1993 bis 29. August 1994 greift er das Urteil des LSG dagegen nicht an. Der Beklagte rügt eine Verletzung des § 1 Abs 1 Nr 4 und des § 1 Abs 5 BErzGG. Zivildienstleistende seien ebenso wie Berufssoldaten und Wehrpflichtige als Erwerbstätige iS des § 1 Abs 1 Nr 4 BErzGG einzustufen. Auf den Zivildienst könne auch die Härteregelung in § 1 Abs 5 BErzGG nicht angewandt werden. Die Aufnahme oder Weiterführung einer über 19 Wochenstunden hinausgehenden Erwerbstätigkeit sei keine Unterbrechung der Betreuung iS dieser Regelung.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Thüringer Landessozialgerichts vom 29. August 1995 insoweit aufzuheben, als der Beklagte verurteilt wurde, dem Kläger für den Zeitraum vom 22. Juni bis 31. Oktober 1993 Erzg zu gewähren.

Der Kläger beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Er hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Die Beteiligten haben sich übereinstimmend mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.



II

Die Revision des Beklagten ist begründet. Dem Kläger stand in der im Revisionsverfahren noch streitigen Zeit vom 22. Juni 1993 (Zeitpunkt der Geburt des Kindes) bis zum 31. Oktober 1993 (Ende des Zivildienstes) ein Anspruch auf Erzg nicht zu.

1. Gegenstand des Revisionsverfahrens ist der Bescheid der Beklagten vom 18. Oktober 1993, mit dem der Beklagte die Gewährung von Erzg ablehnte. Dieser Entscheidung lag der Antrag des Klägers zugrunde, ihm wegen der Erziehung seines Sohnes P, der am 22. Juni 1993 geboren worden war, ab 1. November 1993 Erzg zu zahlen. Nach den Feststellungen des LSG hatte die Sachbearbeiterin der Erzg-Stelle im Beisein und nach Beratung des Klägers im Antrag den Vermerk angebracht, "Beginn ab 1. November 1993, da zu diesem Zeitpunkt der Urlaub endet". Danach entsprach die Beschränkung der zeitlichen Bezugsdauer in diesem Zeitpunkt dem Willen des Klägers. Dies wird auch aus der Widerspruchsbegründung des Klägers deutlich, mit der er geltend machte, er kümmere sich seit Beendigung seines Zivildienstes zum 31. Oktober 1993 bis zum Beginn seines Studiums um die Erziehung seines Sohnes. Der Kläger hat den hier streitigen Leistungszeitraum vom 22. Juni bis 31. Oktober 1993 erstmals in der mündlichen Verhandlung vor dem SG am 30. August 1994 geltend gemacht. Dieser Leistungszeitraum ist zwar gemäß § 99 Abs 3 Nr 2 und § 99 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) Gegenstand des Rechtsstreits geworden. Dies ersetzt jedoch nicht das Erfordernis einer vorangehenden Verwaltungsentscheidung als Sachurteilsvoraussetzung der Anfechtungsklage. Außerdem wäre, ausgehend vom Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem SG, in bezug auf den Zeitraum vom 22. Juni bis 31. Oktober 1993 die Antragsfrist des § 4 Abs 2 Satz 3 BErzGG abgelaufen gewesen. Danach kann das Erzg rückwirkend höchstens für sechs Monate vor der Antragstellung bewilligt werden. Der Antrag des Klägers ist jedoch dahingehend auszulegen, daß die Beschränkung der zeitlichen Bezugsdauer nur für den Fall gelten sollte, daß der Beklagte ab dem 1. November 1993 Erzg gewährt. Diese, mit der Beschränkung des Antrags stillschweigend verbundene Bedingung entfiel, als der Beklagte den Anspruch aus anderen Gründen, als sie aus der Sicht des Klägers für die Beschränkung maßgebend waren, ablehnte. Der Beklagte ist bei seiner ablehnenden Entscheidung auch von einem umfassenden Leistungsbegehren des Klägers ausgegangen. Er hat im Bescheid und Widerspruchsbefehl ohne zeitliche Begrenzung entschieden.
2. Der Anspruch auf Erzg setzt gemäß § 1 Abs 1 BErzGG ua voraus, daß der Antragsteller mit einem Kind, für das ihm die Personensorge zusteht, in einem Haushalt lebt (Nr 2), dieses Kind selbst betreut und erzieht (Nr 3) und keine oder keine volle Erwerbstätigkeit ausübt (Nr 4). Einem in § 1 Abs 1 Nr 2 BErzGG genannten Kind steht ein nach dem 31. Dezember 1991 geborenes leibliches Kind des nicht sorgeberech-



tigten Antragstellers gleich, mit dem dieser in einem Haushalt lebt (§ 1 Abs 3 Nr 3 BErzGG). Einem nicht sorgeberechtigten Elternteil kann Erzg zudem nur mit Zustimmung des sorgeberechtigten Elternteils gewährt werden (§ 3 Abs 3 BErzGG). Die Voraussetzungen des § 1 BErzGG müssen, wie der Senat in anderem Zusammenhang bereits entschieden hat (SozR 3-7833 § 1 Nrn 12 und 14), bei Beginn des Leistungszeitraums vorliegen. Tritt eine Anspruchsvoraussetzung, wie hier die Vaterschaft gegenüber dem zu erziehenden Kind, erst nachträglich ein, so kommt eine rückwirkende Gewährung von Erzg nach dem Sinn und Zweck dieser Leistung grundsätzlich nicht in Betracht.

Die fehlende Vaterschaft des Klägers während der streitigen Zeit ist im Revisionsverfahren zu berücksichtigen. Zwar greift die Revision das Urteil des LSG nur deshalb an, weil dem Kläger auch für die Zeit des Zivildienstes Erzg zugesprochen wurde. Der Senat hat das Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen des Erzg jedoch gemäß § 559 Abs 2 Satz 1 Zivilprozeßordnung [ZPO] (iVm § 202 SGG) auch ohne entsprechende Rügen umfassend von Amts wegen zu prüfen.

Die Beklagte ist zu Recht davon ausgegangen, daß der Kläger während der streitigen Zeit nicht als Vater des P anzusehen war. Wegen der durch § 1591 BGB begründeten Vermutung galt P in dieser Zeit als Kind der Beigeladenen zu 1 und 2. Die nichteheliche Abstammung vom Kläger konnte nach § 1593 BGB bis zur Anfechtung der Ehelichkeit und der rechtskräftigen Feststellung der Nichteelichkeit nicht geltend gemacht werden. Die Berufung auf die Nichteelichkeit ist selbst dann unzulässig, wenn, wie hier, zwischen den Beteiligten feststeht, daß das Kind nichtehelich ist (Palandt-Diederichsen, BGB, 54. Aufl, 1995, § 1593 RdNr 4). Die Nichteelichkeit des P wurde erst durch Urteil des Amtsgerichts Suhl vom 20. Februar 1995 festgestellt. Nach rechtskräftig durchgeführter Anfechtung gilt P zwar rückwirkend seit seiner Geburt als nichtehelich (Palandt-Diederichsen § 1593 RdNr 6). Die Feststellung der Vaterschaft des Klägers kann jedoch erst ab dem Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung Rechtswirkungen entfalten. Dies ergibt sich bereits aus § 1600a Satz 2 BGB, dessen Anwendung im Gegensatz zur Auffassung des LSG durch Besonderheiten des Erzg-Rechts nicht ausgeschlossen wird. Zwar verfolgte der Gesetzgeber mit der Einfügung von § 1 Abs 3 Nr 3 BErzGG iVm § 3 Abs 3 BErzGG durch Art 1 Nr 1 des 2. BErzGGÄndG (vom 6. Dezember 1991, BGBl I 2142), wie das LSG zutreffend dargelegt hat, das Ziel, auch die nicht sorgeberechtigten Väter mehr in die Verantwortung für ihr Kind einzubeziehen (BT-Drucks 12/1125). Wobei die Änderung nicht nur die Väter nichtehelicher Kinder, sondern allgemein alle nichtsorgeberechtigten Väter erfassen sollte (Bericht des Ausschusses für Familie und Senioren, BT-Drucks 12/1495, S 14). Dies setzt jedoch voraus, daß die Vaterschaft im Zeitpunkt des Leistungsbeginns feststeht, was hier gerade nicht der Fall war. Bis zum Zeitpunkt der rechtskräftigen Feststellung der Nichteelichkeit des P fehlte es an einer gesicherten Erziehungsstellung des Klägers, da der Beigeladene zu 2 als "Scheinvater" ebenfalls



sorgeberechtigt war. Deshalb kann die allein von der Kindesmutter erteilte Zustimmung nicht ausreichen.

Soweit das LSG die Rechtswirkung des § 1600a Satz 2 BGB im Hinblick auf das mit der Einbeziehung der nichtehelichen Väter vom Gesetzgeber verfolgte Ziel beim ErzG für unbeachtlich hält, übersieht es, daß einerseits die ErzG-Behörde dem Antrag eines Mannes, dessen Vaterschaft noch nicht rechtskräftig festgestellt ist, nicht stattgeben kann, weil sie andernfalls gegen § 1593 BGB verstieße und andererseits eine rückwirkende Bewilligung von ErzG nach der Feststellung der Vaterschaft mit Sinn und Zweck des ErzG nicht vereinbar ist.

Das ErzG soll die Wahlfreiheit der Eltern ermöglichen oder erleichtern, sich nach der Geburt des Kindes anstelle einer beiderseits ungeschmälernten Fortsetzung der Erwerbstätigkeit ganz oder teilweise der Betreuung und Pflege des Kindes in seiner ersten Lebensphase zu widmen und auf ein volles Erwerbseinkommen zu verzichten (BT-Drucks 10/3792, S 13; BSGE 72, 125, 128 = SozR 3-7833 § 5 Nr 2). Dieses Ziel des BErzGG kann bei einer rückwirkenden Gewährung von ErzG für einen Zeitraum, in dem die Voraussetzungen des § 1 BErzGG noch nicht vorliegen, nicht erreicht werden. Dem steht nicht entgegen, daß § 4 Abs 2 Satz 2 BErzGG grundsätzlich eine rückwirkende Bewilligung von ErzG zumindest für die letzten sechs Monate vor der Antragstellung zuläßt. Auch diese Vorschrift setzt nämlich voraus, daß die Anspruchsvoraussetzungen bereits im Leistungszeitraum vorlagen.

Das LSG beruft sich zu Unrecht auf die rückwirkende Zahlung (erhöhten) Kindergeldes an nichteheliche Väter nach Anerkennung oder rechtskräftiger Feststellung der Vaterschaft, wie sie in § 9 Abs 3 Bundeskindergeldgesetz (BKGG) aF vorgesehen war. Eine vergleichbare Sonderregelung enthält das BErzGG nicht. Sie kann auch wegen der unterschiedlichen Aufgaben und Ziele des Kindergeldes einerseits und des ErzG andererseits nicht auf das BErzGG übertragen werden. Während das Kindergeld dem teilweisen Ausgleich der finanziellen Mehrbelastung durch die Erziehung und Betreuung von Kindern dient, soll das ErzG einen Ausgleich für den Verzicht auf eine volle Erwerbstätigkeit und einen Anreiz bieten, sich statt dessen persönlich um die Betreuung und Erziehung eines Kindes in der ersten Lebensphase zu kümmern (BSG SozR 3-7833 § 6 Nr 4). Während der vom Kindergeld angestrebte Familienlastenausgleich bei einem nichtehelichen Vater, der erst durch die Anerkennung der Vaterschaft auch rückwirkend unterhaltsrechtlichen Pflichten gegenüber dem Kind (§ 1615d BGB) bzw einem Rückgriff des Scheinvaters (§ 1615b BGB) ausgesetzt wird, auch durch eine nachträgliche Bewilligung von Kindergeld erreicht werden kann (vgl BSG SozR 5870 § 9 Nr 4), können die Ziele des ErzG durch eine rückwirkende Gewährung nicht verwirklicht werden. Im übrigen wurde § 9 Abs 3 BKGG durch das Jahressteuergesetz 1996 (BGBl 1995 I, 1250) aufgehoben. Eine entsprechende Regelung wurde in den § 5 BKGG und in § 66



Einkommensteuergesetz (EStG), die im übrigen den bisherigen §§ 9 und 10 BKGG weitgehend entsprechen, nicht aufgenommen. Bei einer weitgehend am Obhutsprinzip orientierten Kindergeldregelung sollte die bisher in § 9 Abs 3 BKGG vorgesehene rückwirkende Kindergeldgewährung nach Vaterschaftsanerkennung nicht mehr vorgesehen werden (BT-Drucks 13/1558 S 165f, zu § 5 BKGG). Dies verdeutlicht, daß der Gesetzgeber eine rückwirkende Leistungsgewährung an den nichtehelichen Vater nach Anerkennung der Vaterschaft auch im Kindergeldrecht nicht als Auswirkung eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes ansieht, der unabhängig von § 9 Abs 3 BKGG aF zu beachten wäre. Der Kläger kann Erzg für den streitigen Leistungszeitraum auch nicht als Pflegevater beanspruchen. Der Senat hat bereits entschieden, daß Pflegeeltern nur dann erziehungsgeldberechtigt sind, wenn ihnen für das Kind das Sorgerecht iS von § 1626 Abs 1 Satz 2 BGB zusteht (BSGE 71, 128, 129 = SozR 3-7833 § 1 Nr 9 und Urteil vom 28. Februar 1996, 14 REg 3/95), was beim Kläger nicht der Fall war.



Da ein Anspruch des Klägers auf Erzg im streitigen Leistungszeitraum schon wegen der fehlenden Vaterschaft ausgeschlossen war, war die Frage, ob die Ableistung des Zivildienstes dem Anspruch auf Erzg entgegensteht, nicht entscheidungserheblich.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)